

Anonymiserad version

Översättning

C-313/24 - 1

Mål C-313/24

Begäran om förhandsavgörande

Datum för ingivande:

29 april 2024

Domstol som begär förhandsavgörande:

Consiglio di Stato (Italien)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

26 april 2024

Klagande:

Opera Laboratori Fiorentini SpA

Motparter:

Ministero della Cultura

Gallerie degli Uffizi

A.L.E.S. – Arte Lavoro e Servizi SpA

[utelämnas]

REPUBLIKEN ITALIEN

Consiglio di Stato (Högsta förvaltningsdomstolen)

i sin rättskipande funktion (femte avdelningen)

har meddelat följande

BESLUT

angående överklagande [utelämnas], som har ingetts av

SV

Opera Laboratori Fiorentini SpA, [utelämnas]

mot

Ministero della Cultura (Kulturministeriet) och Gallerie degli Uffizi, [utelämnas],

A.L.E.S. – Arte Lavoro e Servizi SpA, [utelämnas],

och mot

Scudieri International Srl, [utelämnas]

för ändring av dom nr 00508/2023 som har meddelats av Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Toscanas regionala förvaltningsdomstol) (första avdelningen) i en tvist mellan parterna.

[utelämnas] [förfarande]

I. *Kortfattad redogörelse för föremålet för tvisten och de faktiska omständigheterna*

I.1. Förevarande mål rör tilldelningen av ett tioårigt koncessionskontrakt för bar- och kafeteriavverksamhet i Palazzo Pitti och Boboli-trädgården inom ramen för museikomplexet Gallerie degli Uffizi i Florens till ett sammanlagt värde av 8 892 215 euro, exklusive mervärdesskatt.

I.2. På grundval av det öppna elektroniska urvals förfarande som utlystes av den upphandlande myndigheten Ministero della Cultura – Gallerie degli Uffizi tilldelades kontraktet bolaget Scudieri International Srl (nedan kallat Scudieri International), som erhöll sammanlagt 74,97 poäng, varav 69,91 poäng för det tekniska anbudet och 5,062 poäng för det ekonomiska anbudet.

De andra deltagarna erhöll lägre poängantal. Närmare bestämt erhöll bolaget Momento Srl 65,139 poäng, medan 66,889 poäng tilldelades bolaget Vivenda SpA. Bolaget Opera Laboratori Fiorentini SpA (nedan kallat Opera Laboratori Fiorentini), som placerade sig på andra plats, erhöll 73,78 poäng.

I.3. Opera Laboratori Fiorentini överklagade tilldelningsbeslutet av den 25 november 2022 och urvals förfarandets övriga handlingar till Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana. Bolaget åberopade fem grunder. Den andra grunden avsåg åsidosättandet av artikel 80 i lagstiftningsdekret nr 50/2016, lagstiftningsdekret nr 231/2001 och artikel 5k i förordning (EU) 2022/576 om restriktiva åtgärder mot bakgrund av Rysslands åtgärder som destabiliserar situationen i Ukraina.

Ministero della Cultura gick i svaromål [utelämnas] [förfarande] och yrkade att överklagandet skulle ogillas.

Även A.L.E.S. – Arte Lavoro e Servizi SpA gick i svaromål och åberopade bristande passiv saklegitimation. Bolaget anförde att det inte hade haft något att göra med det aktuella urvalsförfarandet, som i själva verket hade utlysts och genomförts av Ministero della Cultura, och yrkade i andra hand att överklagandet skulle ogillas.

[utelämnas] [förfarande] Scudieri International inkom med dokumentation angående MT:s medborgarskap [utelämnas].

[utelämnas] [förfarande]

I.4. Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana ogillade genom dom nr 508, som offentliggjordes den 25 maj 2023, Opera Laboratori Fiorentinis överklagande, däribland såvitt avsåg grunden om åsidosättande av artikel 5k i förordning (EU) 2022/576 om ändring av förordning (EU) nr 833/2014, vad gäller den del enligt vilken det ska vara förbjudet att tilldela eller fortsätta fullgörandet av offentliga kontrakt eller koncessionskontrakt i förhållande till *”fysiska eller juridiska personer, enheter eller organ som agerar för, eller på uppdrag av, en enhet som avses i led a eller b i denna punkt, inbegripet, om de står för mer än 10 % av kontraktets värde, underleverantörer, leverantörer eller enheter vars kapacitet utnyttjas i den mening som avses i direktiven om offentlig upphandling”*.

Opera Laboratori Fiorentini hade gjort gällande att denna bestämmelse var tillämplig på Scudieri International, eftersom två av det sistnämnda bolagets tre styrelsemedlemmar var ryska medborgare. Vidare var en av dessa ryska medborgare, MT, även bolagets styrelseordförande och verkställande direktör. MT var dessutom verkställande direktör för bolaget Sielna SpA, som ägde 90 procent av Scudieri Internationals bolagskapital.

Enligt Opera Laboratori Fiorentini gällde ovannämnda förbud vid tidpunkten för deltagandet i urvalsförfarandet. Det rörde sig om ett krav för att delta i urvalsförfarandet som myndigheten borde ha bedömt när den beslutade vilka deltagare som gick vidare.

Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana var inte enig i Opera Laboratori Fiorentinis tolkning, eftersom den skulle innebära en extensiv tillämpning av ett förbud som *”tjänar till att förhindra tilldelning av offentliga kontrakt till bolag med säte i Ryssland”*. Scudieri International, som tilldelades kontraktet, var emellertid bildat enligt italiensk rätt, hade sitt säte i Italien och var delägt av Sielna SpA, som även detta var ett italienskt bolag och vars delägare var fysiska personer som inte var ryska medborgare.

I.5. Opera Laboratori Fiorentini har överklagat domen meddelad av Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana till Consiglio di Stato och framställt samma invändningar som i första instans.

Genom den andra grunden, som är av betydelse för begäran om förhandsavgörande, har Opera Laboratori Fiorentini kritiserat avgörandet avseende tolkningen av artikel 5k i förordning (EU) 2022/576.

[utelämnas] [förfarande]

I.6. Consiglio di Stato [förfarande] [utelämnas] finner [utelämnas] att det objektivt sett råder tvivel avseende svaret på frågan angående tolkningen av ovan nämnda bestämmelse i EU-förordningen och betonar att frågan därför är relevant för utgången i målet [utelämnas].

[utelämnas]. [förfarande]

II. Tolkningsfrågans relevans

II.1. Vad gäller de faktiska omständigheterna har det fastställts att Scudieri Internationals styrelse vid den tidpunkt då bolaget deltog i urvalsförfarandet bestod av tre medlemmar, varav två var ryska medborgare. En av dessa ryska medborgare, MT, var bolagets styrelseordförande och verkställande direktör. MT var dessutom verkställande direktör för bolaget Sielna SpA, som ägde 90 procent av Scudieri Internationals bolagskapital.

Dessa båda bolag är bildade enligt italiensk rätt och har sitt säte i Italien. Det finns inga ryska medborgare bland delägarna.

II.2. Klagandebolaget Opera Laboratori Fiorentini, som placerade sig på andra plats, har gjort gällande att Scudieri International, som tilldelades kontraktet, borde ha uteslutits från urvalsförfarandet, eftersom artikel 5k i förordning (EU) 2022/576 uppställer ett förbud mot att offentliga kontrakt tilldelas ekonomiska aktörer som agerar ”för, eller på uppdrag av,” ett ryskt rättssubjekt. I det aktuella fallet agerar Scudieri International, som tilldelades kontraktet, ”på uppdrag” av en ”enhet” som har ryskt medborgarskap, såsom fallet är med bolagets styrelseordförande och verkställande direktör.

II.3. Invändningen är av betydelse, eftersom [utelämnas] det angripna tilldelningsbeslutet ska ogiltigförklaras och kontraktet ska tilldelas klagandebolaget Opera Laboratori Fiorentini för det fall invändningen godtas.

III. De relevanta unionsrättsliga och nationella bestämmelserna

III.1. Artikel 215 FEUF har följande lydelse: ”1. Om ett beslut som har antagits i enlighet med avdelning V kapitel 2 i fördraget om Europeiska unionen föreskriver att de ekonomiska och finansiella förbindelserna med ett eller flera tredjeländer helt eller delvis ska avbrytas eller begränsas, ska rådet på gemensamt förslag av unionens höga representant för utrikes frågor och säkerhetspolitik och kommissionen med kvalificerad majoritet besluta om de åtgärder som krävs. Rådet ska underrätta Europaparlamentet om detta.

2. Om så föreskrivs i ett beslut som har antagits i enlighet med avdelning V kapitel 2 i fördraget om Europeiska unionen, får rådet i enlighet med förfarandet i punkt 1 besluta om restriktiva åtgärder mot fysiska eller juridiska personer, grupper eller enheter som inte är stater.

3. De akter som avses i denna artikel ska innehålla nödvändiga bestämmelser om rättsliga garantier.”

I artikel 288 FEUF stadgas följande: ”En förordning ska ha allmän giltighet. Den ska till alla delar vara bindande och direkt tillämplig i varje medlemsstat.”

Det framgår av skäl 3 i förordning (EU) 2022/576 att ”förteckningen över kontrollerade produkter som kan bidra till militära och tekniska förstärkningar i Ryssland, eller utveckling av dess försvars- och säkerhetssektor”, utvidgades genom beslut (Gusp) 2022/578. Skäl 4 preciserar att ”tilldelning och fortsatt fullgörande av offentliga kontrakt och koncessionskontrakt med ryska medborgare och enheter eller organ som är etablerade i Ryssland” förbjöds genom samma beslut.

Artikel 5k i förordning 833/2014 om restriktiva åtgärder mot bakgrund av Rysslands åtgärder som destabiliserar situationen i Ukraina, som har införts genom förordning (EU) 2022/576, föreskriver följande:

”Det ska vara förbjudet att tilldela eller fortsätta fullgörandet av offentliga kontrakt eller koncessionskontrakt som omfattas av tillämpningsområdet för direktiven om offentlig upphandling, samt artikel 10.1, 10.3, 10.6 a–e, 10.8, 10.9 och 10.10, artiklarna 11, 12, 13 och 14 i direktiv 2014/23/EU, artikel 7 a–d, artikel 8, artikel 10 b–f och h–j i direktiv 2014/24/EU, artikel 18, artikel 21 b–e och g–i, artiklarna 29 och 30 i direktiv 2014/25/EU och artikel 13 a–d, f–h och j i direktiv 2009/81/EG, samt avdelning VII i förordning (EU, Euratom) 2018/1046, till eller i förhållande till

a) ryska medborgare, fysiska personer som är bosatta i Ryssland eller juridiska personer, enheter eller organ som är etablerade i Ryssland,

b) juridiska personer, enheter eller organ vars äganderätter till mer än 50 % direkt eller indirekt ägs av en enhet som avses i led a i denna punkt, eller

c) fysiska eller juridiska personer, enheter eller organ som agerar för, eller på uppdrag av, en enhet som avses i led a eller b i denna punkt, inbegripet, om de står för mer än 10 % av kontraktets värde, underleverantörer, leverantörer eller enheter vars kapacitet utnyttjas i den mening som avses i direktiven om offentlig upphandling.”

III.2. Vad gäller ledningen av aktiebolag föreskriver artikel 2380-bis i codice civile (nedan kallad civillagen) följande: ”Förvaltningen av företaget ska skötas under iakttagande av artikel 2086 andra stycket och ankommer enbart på direktörerna, vilka ska göra det som krävs för att nå verksamhetsföremålet. Det är

helt upp till direktörerna att bestämma den organisatoriska struktur som avses i artikel 2086 andra stycket.

2. Ledningen av bolaget får även anförtros åt personer som inte är delägare i bolaget.

3. När ledningen anförtros åt flera personer, bildar dessa styrelsen.

4. Om stadgarna inte anger antalet direktörer, utan enbart ett högsta och lägsta antal, ska detta antal bestämmas av bolagsstämman.

5. Styrelsen väljer en ordförande bland sina medlemmar, om inte denne utnämns av bolagsstämman.”

Bolag med begränsat ansvar, såsom Scudieri International, omfattas av artiklarna 2475 och 2475-bis i civillagen, där det bland annat föreskrivs att det uteslutande ankommer på direktörerna att förvalta den organisatoriska struktur som avses i artikel 2086 andra stycket. Vidare ankommer det uteslutande på direktörerna att leda bolaget och teckna firma.

Vad gäller styrning och samordning av kapitalbolag stadgas dessutom följande i artikel 2497 i civillagen:

”1. De bolag eller enheter vilka i samband med styrning och samordning av bolag agerar i sitt eget eller i någon annans affärsmässiga intresse, i strid med principerna om dessa bolags korrekta bolags- och affärsmässiga förvaltning, ansvarar direkt dels gentemot delägarna för skada som har vållats bolagens lönsamhet och värdet på kapitalandelarna, dels gentemot bolagens fordringsägare för skada på bolagens förmögenhet. Detta ansvar föreligger inte för det fall det mot bakgrund av det sammantagna resultatet av styrningen och samordningen inte förekommer någon skada, eller för det fall skadan har eliminerats helt, bland annat genom att det har vidtagits specifika åtgärder.

2. Den som på något sätt har medverkat till den skadevällande handlingen och den som inom ramen för den uppnådda fördelen medvetet har dragit nytta av denna handling är solidariskt ansvariga.

3. Delägare och fordringsägare i det bolag som är föremål för styrning och samordning får enbart väcka talan mot det bolag eller den enhet som utövar styrning och samordning för det fall nämnda delägare och fordringsägare inte har erhållit full täckning för sitt krav från det förstnämnda bolaget.

4. I händelse av likvidation, tvångslikvidation och tvångsförvaltning av ett bolag som är föremål för tredje mans styrning och samordning får den talan där bolagets fordringsägare har talerätt väckas av förvaltaren, likvidatorn eller den särskilda förvaltaren.”

På området för styrning och samordning av bolag gäller antagandet enligt artikel 2497-sexies i civillagen, där det stadgas följande: ”Med avseende på detta kapitel antas, om inte annat bevisas, att styrning och samordning av bolag utövas av det bolag eller den enhet som har skyldighet att medta bolagens räkenskaper i sina koncernräkenskaper eller som under alla omständigheter kontrollerar dem i den mening som avses i artikel 2359 i civillagen.”

IV. De motsatta tolkningarna

IV.1. Enligt Scudieri International, som tilldelades kontraktet, har förordning 2022/576 till syfte att förhindra finansiering av Rysslands krigshandlingar och fokuserar därför på det rättssubjekt som drar fördel av att tilldelas ett offentligt kontrakt, det vill säga tilldelningens faktiska mottagare.

I detta hänseende har Scudieri International dragit en parallell med unionens ramverk för granskning av utländska direktinvesteringar (UDI), vilket omfattar utländska investerare. I skäl 10 i förordning (EU) 2019/452 preciseras följande: ”Medlemsstater som har ett granskningssystem bör föreskriva nödvändiga åtgärder i enlighet med unionsrätten för att förhindra att deras granskningssystem och granskningsbeslut kringgås. Detta bör omfatta unionsinterna investeringar med hjälp av artificiella arrangemang som inte återspeglar ekonomiska realiteter och som innebär att granskningssystem och granskningsbeslut kringgås och där investeraren ytterst ägs eller kontrolleras av en fysisk person eller ett företag från ett tredjeland. Detta påverkar inte den etableringsfrihet och fria rörlighet för kapital som fastställs i EUF-fördraget.”

Den relevanta aspekten är med andra ord inte direktörernas, utan delägarnas medborgarskap.

Till stöd för sin tolkning har Scudieri International hänvisat till kommissionens synpunkt i ”Commission Consolidated FAQs on the implementation of Council Regulation No 833/2014 and Council Regulation No 269/2014”. Scudieri International har betonat att kommissionen den 22 juni 2022 (med den senaste uppdateringen den 31 oktober 2023) offentliggjorde ett officiellt dokument (Commission Consolidated FAQs), [utelämnas] där det på s. 290 i pdf-filen anges följande tolkningsvägledning angående ett fall som enligt Scudieri International är identiskt med det förevarande.

Det står bland annat följande:

”36. Is a company established in Germany with a managing director of Russian nationality and German residence excluded from the award or the fulfilment of public contracts if the threshold value is reached?

Last update: 23 May 2022

No, it is not excluded on the basis of the Sanctions Regulation since the contract is signed with the company which is established in Germany and not with its managing director.”

Enligt Scudieri International är kommissionens tolkning i överensstämmelse med rådets rekommendation (uppdaterad den 27 juni 2022) om faktisk tillämpning av de restriktiva åtgärder som har antagits inom ramen för Gusp.

Scudieri International har betonat att förordning (EU) 2022/576 har antagits med stöd av ”rådets beslut (Gusp) 2022/578 av den 8 april 2022 om ändring av beslut 2014/512/Gusp om restriktiva åtgärder med hänsyn till Rysslands åtgärder som destabiliserar situationen i Ukraina”.

På grundval av bedömningen av dessa båda beslut och av de ovan anförda skälen 3 och 4 i förordning (EU) 576/2022 har bolaget Scudieri International – utifrån antagandet att sanktionsåtgärder i samband med offentliga kontrakt har till syfte att förhindra finansiering av Rysslands krigs- och invasionsoperationer – dragit slutsatsen att artikel 5k ska tolkas så, att det ska vara förbjudet att tilldela ryskägda bolag offentliga kontrakt, medan det saknar betydelse vem som leder bolaget när kapitalet inte är ryskägt.

Denna slutsats tycks finna stöd i såväl den franska och den tyska versionen av denna bestämmelse som i den italienska versionen, där det nämns styrning^{*1} av bolaget. Enligt italiensk bolagsrätt styr nämligen inte en direktör bolaget, utan förvaltar det.

Begreppet förvaltning står i motsats till begreppet styrning. Detta bekräftas av att styrning enbart nämns i artikel 2497 i civillagen. Denna artikel anger de regler som gäller när ett rättssubjekt (bolag eller enhet) utövar styrning och samordning av bolag och skiljer utövandet av sådan verksamhet från förvaltning.

IV.1.1. En liknande tolkning har gjorts av Avvocatura Generale dello Stato, som biträder den upphandlande myndigheten Ministero della Cultura – Gallerie degli Uffizi.

Vid sidan av artikel 2497 i civillagen har Avvocatura Generale dello Stato hänvisat till artikel 2497-sexies i civillagen för att betona att *styrning och samordning* motsvarar den verksamhet som ett moderbolag utövar med avseende på ett dotterbolag, medan direktörernas verksamhet består i *förvaltningen* av företaget.

För en utförligare beskrivning av begreppet styrning har Avvocatura Generale dello Stato hänvisat till dom nr 15276 av den 1 juni 2021 meddelad av Corte di cassazione (Högsta domstolen), tredje avdelning. Motiveringen i denna dom rör i huvudsak artikel 2497 i civillagen.

^{*1} Övers. anm.: I den italienska versionen används ”direzione”.

Enligt Ministero della Cultura – Gallerie degli Uffizi tar även artikel 5k c i förordningen utgångspunkt i ett begrepp styrning^{*2} som motsvarar det begrepp som används i civillagen och i nationell rättspraxis. Denna slutsats understöds av ordalydelsen i bestämmelsen i förordningen, där ett bolag som agerar ”för” en annan fysisk eller juridisk person likställs med ett bolag som agerar ”på uppdrag av” en annan enhet. Detta bekräftas även av en systematisk tolkning av bestämmelsen, enligt vilken denna bestämmelse syftar till att förhindra att offentliga kontrakt tilldelas bolag vilka på grund av sin ägarstruktur (led b) eller andra band (led c) är underkastade ryska ”enheters” avgörande inflytande.

I denna tolkningskontext ska hänvisningen till ”fysiska personer” – till följd av att led c hänvisar till led a – enligt Avvocatura Generale dello Stato uppfattas så att den avser det holdingbolag/den fysiska person som utövar styrning i den mening som avses ovan.

Mot denna bakgrund kan det dras följande slutsatser:

– Det är av betydelse att ingen av de båda ryska medborgarna MT och HK, som är styrelsemedlemmar i Scudieri International, är delägare i det holdingbolag som kontrollerar bolaget eller innehar andelar i bolagets kapital.

– Det saknar däremot betydelse att MT är direktör i moderbolaget Sielna SpA, eftersom styrningsförhållandet inte avser moderbolagets direktör. Det är nämligen enbart moderbolaget som har exklusiv befogenhet till styrning och samordning.

III.2. Opera Laboratori Fiorentini har förespråkat en motsatt tolkning av artikel 5k c i förordningen, i relation till föregående led a.

Opera Laboratori Fiorentini har hänvisat till artikel 215 FEUF för att göra gällande att den omtvistade bestämmelsen avser ett fall som har en bred tolkningsmässig räckvidd. Således är denna räckvidd inte begränsad till de olika nationella rättsordningarnas särdrag, eftersom det eftersträvade målet är att de ekonomiska och finansiella förbindelserna med Ryssland helt eller delvis ska upphöra.

Den tolkningsmässiga räckvidden av bestämmelsen kan härledas ur led a, där personkretsen omfattar ”ryska medborgare, fysiska personer som är bosatta i Ryssland eller juridiska personer, enheter eller organ som är etablerade i Ryssland”. Enligt denna logik ska den omständigheten att det finns olikartade rättssubjekt i de nationella rättsordningarna inte utgöra hinder för att i de enskilda medlemsstaterna tillämpa förbudet mot tilldelning eller genomförande av offentliga kontrakt.

Enligt Opera Laboratori Fiorentinis uppfattning ska bestämmelsens materiella tillämpningsområde fastställas utifrån samma logik. För att säkerställa en enhetlig

^{*2}Övers. anm.: I den svenska versionen används ”uppdrag”.

tillämpning av den aktuella sanktionsåtgärden i alla EU-medlemsstater – såsom krävs enligt artikel 29 FEU – har detta tillämpningsområde fastställts på så sätt att det omfattar flera kriterier, förbindelser, situationer eller förhållanden mot bakgrund av vilka de ovannämnda rättssubjekten inte får delta i upphandlingsförfaranden och ingå offentliga kontrakt. Det rör sig om etableringsstället enligt led a (Ryssland), ägarstrukturen enligt led b och agerandet ”för, eller på uppdrag av,” enligt led c.

Följaktligen ska syftet med bestämmelsen, och särskilt med led c, även uppfattas mot bakgrund av dess systematiska placering i förhållande till leden a och b. Om det antogs en motsatt synpunkt, skulle denna bestämmelse i själva verket utgöra en upprepning av de båda föregående bestämmelserna.

Opera Laboratori Fiorentinis grundläggande argument är att termen styrning utan tvekan omfattar alla typer av befogenhet till styrning, kontroll, tillsyn, ledning, förvaltning och, således, alla typer av inflytande, däribland de facto, som utövas av en rysk ”enhet”/ett ryskt rättssubjekt (fysisk person, juridisk person, enhet eller organ).

Enligt Opera Laboratori Fiorentinis uppfattning är denna tolkning i överensstämmelse med förordningens allmänna giltighet och abstrakta räckvidd varigenom det inom ramen för övriga unionsrättsliga rättskällor uppstår subjektiva rättsliga situationer för privaträttsliga rättssubjekt både i horisontella förhållanden och i förhållanden mellan dessa och medlemsstaternas och unionens institutioner. Den direkta tillämpningen av förordningen kännetecknas dessutom av att den till alla delar ska vara bindande, utan att det behövs några nationella anpassningar.

Mot denna bakgrund kan slutsatsen dras att termen uppdrag i artikel 5k c* inte får tolkas restriktivt – såsom däremot skulle vara fallet om tolkningsalternativet i den nationella lagstiftningen antogs – på så sätt att den enbart omfattar styrning och samordning i den mening som avses i artikel 2497 i civillagen. Den sistnämnda artikeln utgör i själva verket ett nationellt rättsinstitut och är under alla omständigheter inte tillämplig, eftersom den avser fall av ansvar. Bestämmelsen i förordningen avser däremot ett förbud som har en uppenbart vidare räckvidd än begreppet bolag och kontrollförhållandena mellan bolag. Detta bekräftas av att artikel 5k aldrig nämner termen bolag, men däremot innehåller de ovannämnda termerna i syfte att utvidga personkretsen.

Den motsatta tolkningen grundas därför på det felaktiga antagandet att förordningen ska tolkas mot bakgrund av den nationella bestämmelsen i civillagen, vilket strider mot bland annat principen att förordningen ska vara direkt tillämplig i medlemsstaterna.

Opera Laboratori Fiorentini har vidare anfört att, även om motpartens restriktiva tolkning anammades med den följd att begreppet uppdrag i förordningen skulle

*Övers. anm.: I den italienska versionen används ”direzione”, det vill säga ”styrning”.

motsvara begreppet styrning och samordning i den nationella lagstiftningen, skulle befogenheten till styrning och samordning enligt Corte di cassazione dom nr 15276/2021 – som Avvocatura Generale dello Stato har nämnt – vara hänförlig till ägarrollen, vilken utövas genom rösträtten på bolagsstämman. Detta understryker förvaltningsaspekten, det vill säga ledningen av bolaget. Nämda aspekt är avgörande i förevarande fall, eftersom det moderbolag som äger 90 procent av bolagskapitalet har en verkställande direktör som är rysk medborgare.

V. Tolkningsfrågan och vilandeförklaring av målet

V.1. Parternas motsatta synpunkter illustrerar de väsentliga skälen till att det finns två möjliga tolkningar av begreppet uppdrag i artikel 5k c, i relation till de föregående leden a och b.

Vad gäller den sistnämnda aspekten ska det – som ett ytterligare argument som ger upphov till tolkningstvivel – påpekas att Scudieri International, som tilldelades kontraktet, onekligen omfattas av begreppet juridiska personer i den första delen av led c. Det framgår däremot inte klart huruvida ”uppdrag” i den andra delen av led c enbart är relevant när ett rättssubjekt agerar på uppdrag av en annan ”enhet” än en fysisk person som är rysk medborgare, eller huruvida uttrycket enhet används i led c för att inkludera alla rättssubjekt som nämns i de föregående leden a och b.

Eftersom det objektivt sett råder tvivel avseende tolkningen av en relevant fråga för vilken det – när det beaktas att det rör sig om en ny bestämmelse som har införts genom förordning 2022/576 – inte finns någon praxis från EU-domstolen där den omtvistade aspekten har klargjorts, är det nödvändigt att ombe EU-domstolen att ge tolkningsvägledning.

Mot denna bakgrund begärs förhandsavgörande från EU-domstolen enligt artikel 267 FEUF angående följande tolkningsfråga som är relevant för att kunna lösa tvisten:

”Ska artikel 5k c i förordning (EU) nr 883/2014 om restriktiva åtgärder mot bakgrund av Rysslands åtgärder som destabiliserar situationen i Ukraina, som har införts genom förordning (EU) 2022/576, vad gäller den del enligt vilken det ska vara förbjudet att tilldela eller fortsätta fullgörandet av offentliga kontrakt eller koncessionskontrakt i förhållande till ’fysiska eller juridiska personer, enheter eller organ som agerar för, eller på uppdrag av, en enhet som avses i led a eller b i denna punkt, inbegripet, om de står för mer än 10 % av kontraktets värde, underleverantörer, leverantörer eller enheter vars kapacitet utnyttjas i den mening som avses i direktiven om offentlig upphandling’, tolkas så, att förbudet är tillämpligt på ett bolag som är bildat enligt italiensk rätt, har sitt säte i Italien, är delägt av ett italienskt bolag och där det bland delägarna finns fysiska personer som inte är ryska medborgare, men vars styrelse består av tre medlemmar varav två är ryska medborgare och en av dessa ryska medborgare, utöver att vara

bolagets styrelseordförande och verkställande direktör, samtidigt är verkställande direktör för det moderbolag som äger 90 procent av bolagskapitalet?”

[utelämnas] [*vilandeförklaring av målet, förordnande om att låta beslutet om rättegångskostnader anstå, instruktioner till kansliet och begäran om anonymisering*]

[utelämnas] Rom [utelämnas], den 25 januari 2024 [utelämnas]

ARBETSDOKUMENT